

Distr.: General
27 October 2020
Arabic
Original: Spanish

اتفاقية حقوق الطفل



لجنة حقوق الطفل

آراء اعتمدها اللجنة بموجب البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل المتعلق بإجراء تقديم البلاغات، بشأن البلاغ رقم 2017/28**

م. ب. (تمثله مؤسسة "فونداثيون راينيس")	بلاغ مقدم من:
صاحب البلاغ	الشخص المدعى أنه ضحية:
إسبانيا	الدولة الطرف:
20 تموز/يوليه 2017	تاريخ تقديم البلاغ:
28 أيلول/سبتمبر 2020	تاريخ اعتماد الآراء:
إجراء تحديد سن قاصر غير مصحوب بدويه	الموضوع:
عدم استفاد سبل الانتصاف المحلية؛ وإساءة استخدام الحق في تقديم البلاغات؛ والتعارض من حيث الاختصاص الشخصي؛ وعدم دعم الشكوى بالأدلة	المسائل الإجرائية:
3؛ و8؛ و12؛ و18(2)؛ و20(1)؛ و27؛ و29	مواد الاتفاقية:
6؛ و7(ج) و(هـ) و(و)	مواد البروتوكول الاختياري:

1-1 صاحب البلاغ هو م. ب.، وهو مواطن غيني، وُلد في 1 كانون الثاني/يناير 2000. ويدعي أنه ضحية انتهاك المواد 3، و8، و12، و18(2)، و20، و27، و29 من الاتفاقية. وقد دخل البروتوكول الاختياري حيز النفاذ بالنسبة للدولة الطرف في 14 نيسان/أبريل 2014.

2-1 وعملاً بالمادة 6 من البروتوكول الاختياري، طلب الفريق العامل المعني بالبلاغات، في 25 تموز/يوليه 2017، نيابةً عن اللجنة، إلى الدولة الطرف أن تعتمد تدابير مؤقتة تتمثل في وقف تنفيذ أمر إبعاد صاحب البلاغ ريثما تنظر اللجنة في قضيته، وكذلك في نقله إلى مركز لحماية القاصرين.

* اعتمدها اللجنة في دورتها الخامسة والثمانين (14 أيلول/سبتمبر - 1 تشرين الأول/أكتوبر 2020).

** شارك في دراسة هذا البلاغ أعضاء اللجنة التالية أسماؤهم: سوزان أهو أسوما، وهند الأيوبي الإدريسي، وبراعي غودبرانسون، وفيليب ياتي، وأولغا أ. خازوفا، وجهاد ماضي، وبنيام داويت مزور، وأوتاني ميكيكو، ولويس إرنستو بيدرنيرا رينا، وخوسيه أنجيل رودريغيث ريس، وأن ماري سكيلتون، وفيلينا تودوروفا، وريناتا وينتر.



3-1 وفي 1 آذار/مارس 2018، قرّر الفريق العامل المعني بالبلاغات، نيابةً عن اللجنة ووفقاً للمادة 18(5) من نظامه الداخلي، وبموجب البروتوكول الاختياري، رفض طلب الدولة الطرف النظر في مقبولية البلاغ بشكل منفصل عن أسسه الموضوعية.

الوقائع كما عرضها صاحب البلاغ

1-2 وصل صاحب البلاغ إلى ألبانيا في 3 حزيران/يونيه 2017، بعدما اعترض الصليب الأحمر القارب الذي كان على متنه. وأبلغ صاحب البلاغ موظفي الصليب الأحمر أنه قاصر. ولدى عرضه على الشرطة، أكّد مرة أخرى أنه قاصر. غير أن الشرطة سجلته كشخص بالغ وحددت تاريخ ميلاده في 1 كانون الثاني/يناير 1996. وفي 5 حزيران/يونيه 2017، أبلغت محكمة التحقيق رقم 1 في ألبانيا صاحب البلاغ بقرار إعادته إلى بلده الأصلي، الذي طعنت فيه المحامية المعيّنة له. وفي اليوم التالي، أصدرت المحكمة ذاتها قراراً باحتجازه في مركز احتجاز الأجانب في مدريد، الذي نُقل إليه.

2-2 وفي 17 تموز/يوليه 2017، طلب صاحب البلاغ اللجوء، وأجريت معه مقابلة في اليوم التالي، بحضور محاميه ومترجم شفوي. وأثناء تلك المقابلة، لم يُقدّم صاحب البلاغ بأنه قاصر لعدم سؤاله عن ذلك ولاعتقاده أنه لا يجوز له طلب اللجوء إن كان قاصراً. ورفض طلبه اللجوء بعد أربعة أيام. وفي 17 تموز/يوليه أيضاً، قدمت منظمة "SOS Racismo"، التي تساعد الأشخاص المحتجزين في مركز احتجاز الأجانب، مذكرةً إلى مكتب أمين المظالم وإلى محكمة التحقيق رقم 19 (المحكمة المكلفة بمراقبة مركز احتجاز الأجانب)، لإخبار هاتين الهيئتين بوجود خمسة أشخاص قاصرين قيد الاحتجاز في ذلك المركز، منهم صاحب البلاغ، وباحتمال تعرضهم لخطر الترحيل الوشيك. وفي 19 تموز/يوليه، أصدرت المحكمة أمراً بإخبار مدير مركز احتجاز الأجانب والمدعي العام المعني بشؤون الأجانب بهذه الحالة.

3-2 وفي 20 تموز/يوليه 2017، قدمت مؤسسة فونداثيون رايبثيس، نيابةً عن صاحب البلاغ، إلى ثماني هيئات مختلفة⁽¹⁾ طلب إنهاء احتجازه في مركز احتجاز الأجانب وإحالاته إلى دوائر حماية الطفل في مدريد. وأوضحت المنظمة في مذكراتها أن صاحب البلاغ على وشك الحصول على الوثائق التي تثبت أنه قاصر. وفي 21 تموز/يوليه، أرسلت إلى المحاكم ومكاتب المدعين العامين المعنية نسخ من شهادة ميلاد صاحب البلاغ ومن شهادة إقرارها القضائية. وفي 28 تموز/يوليه، قدم صاحب البلاغ النسختين الأصليتين لهاتين الوثيقتين، بعدما استلمهما عبر البريد. وفي اليوم ذاته، أُفج عن صاحب البلاغ، بعد 52 يوماً من احتجازه في مركز احتجاز الأجانب، ثم وجد المأوى في دار للرعاية الاجتماعية للبالغين، ولم يُعيّن له وصي ولم يتلق المعاملة المنصوص عليها بالنسبة للقاصرين في النظام القانوني الوطني والدولي، على حد سواء.

الشكوى

3-1 يدعي صاحب البلاغ أن الدولة الطرف لم تحترم مبدأ افتراض أنه قاصر، رغم الشك أو عدم اليقين بخصوص عمره، وهو ما يتعارض مع مصالحه الفضلى وينتهك المادة 3 من الاتفاقية⁽²⁾. ويتجلى هذا الانتهاك بوضوح أكثر في الخطر الحقيقي المتمثل في تعريض صاحب البلاغ لأضرار لا يمكن تداركها بإيداعه في مركز لاحتجاز البالغين وفي إصدار أمر بإعادته إلى بلده الأصلي. ويستشهد صاحب البلاغ

(1) سفارة جمهورية غينيا في إسبانيا؛ ومحكمة التحقيق رقم 1 في ألبانيا؛ ومكتب المدعي العام الإقليمي في ألبانيا؛ والمديرية العامة لشؤون الأسرة والطفل في إقليم مدريد؛ وأمين المظالم؛ والمحكمة المكلفة بمراقبة مركز احتجاز الأجانب؛ ومكتب المدعي العام الإقليمي في مدريد؛ ومركز الشرطة الإقليمي في ألبانيا.

(2) يستشهد صاحب البلاغ بالتعليق العام رقم 6، الفقرة 31.

بالملاحظات الختامية للجنة بشأن الدولة الطرف، التي أعربت فيها عن قلقها إزاء عدم وجود بروتوكول موحد في إقليم الدولة الطرف يحدد على النحو الملائم مدى أهمية مبدأ مصالح الطفل الفضلى لدى تحديد سن الأطفال غير المصحوبين بذويهم⁽³⁾.

2-3 ويدّعي صاحب البلاغ أيضاً وقوع انتهاك للمادة 3 من الاتفاقية، مقروءة بالاقتران مع المادة 18(2)، بالنظر إلى عدم تعيين وصي له لحماية مصالحه، وهو مبدأ يشكل ضماناً إجرائية مهمة للغاية لاحترام المصالح الفضلى للطفل غير المصحوب بذويه⁽⁴⁾. ويدعي أيضاً وقوع انتهاك للمادة 3(2)، مقروءة بالاقتران مع المادة 20(1) من الاتفاقية، لأن الدولة الطرف لم توفر له الرعاية رغم وضعه المتسم بانعدام الحماية والضعف الشديد باعتباره طفلاً مهاجراً غير مصحوب بذويه. ويدعي صاحب البلاغ أنه ينبغي تغليب مصالح الطفل الفضلى على أحكام النظام العام المتعلق بالأجانب، وأنه يجب على الدولة الطرف، عندما يتعلق الأمر بشخص يدعي أنه قاصر ولا سيما إذا كانت بحوزته وثائق تثبت ذلك، أن تحرك أليائها الإدارية وتعيّن له وصياً بشكل تلقائي⁽⁵⁾.

3-3 ويدعي صاحب البلاغ أيضاً أن الدولة الطرف انتهكت حقه في الهوية، المعترف به في المادة 8 من الاتفاقية، التي تشير إلى أن السن تمثل جانباً أساسياً من جوانب الهوية وأن الدولة الطرف ملزمة بعدم المساس بها. وعلاوة على ذلك، يشمل التزام الدولة الطرف واجب صون واستعادة بيانات الهوية الموجودة فعلاً أو التي يمكن أن تكون موجودة.

3-4 ويدعي صاحب البلاغ أيضاً وقوع انتهاك لحقه في الاستماع إليه، المكرس في المادة 12 من الاتفاقية.

3-5 ويدعي صاحب البلاغ كذلك أنه ضحية انتهاك المادتين 27 و 29 من الاتفاقية، إذ لم تتح له إمكانية تنمية كل قدراته على نحو سليم. ويدرك صاحب البلاغ أن عدم تعيين وصي لإرشاده يعني عدم تمكنه من النماء على نحو ملائم لسنته⁽⁶⁾.

3-6 ويدعي صاحب البلاغ أيضاً وقوع انتهاك للمادة 20 من الاتفاقية، لأن الدولة الطرف لم توفر له الحماية. ويستشهد صاحب البلاغ بالتعليق العام رقم 6(2005) بشأن معاملة الأطفال غير المصحوبين والمنفصلين عن ذويهم خارج بلدتهم الأصلي، الذي يوضح أن هذا الحق ينبغي أن يفسّر على نحو يراعي ظروف الطفل وعمره وخلفيته الإثنية والثقافية واللغوية.

3-7 ويقترح صاحب البلاغ، كحلّ ممكن، ما يلي:

(أ) أن تعترف الدولة الطرف بأنه قاصر، وتعلّق تنفيذ قرار إعادته إلى بلده الأصلي، وتحيله إلى دوائر حماية الطفل؛

(ب) أن تعتبر الوثائق الصادرة عن السلطات الغينية صحيحة؛

(3) CRC/C/ESP/CO/3-4، الفقرتان 27 و 59.

(4) يستشهد صاحب البلاغ بالتعليق العام رقم 6.

(5) يستشهد صاحب البلاغ بتقرير منظمة La Merced Migraciones-Mercenarios، ومفوضية الأمم المتحدة السامية لشؤون اللاجئين، ومنظمة إنقاذ الطفولة، وبرنامج سانتاندير بشأن القانون والقاصرين بمجموعة كومياس البابوية، ومؤسسة باكتيك (Baketik)، والرابطة الكاثوليكية الإسبانية للهجرة (Accem)، المنشور تحت عنوان *Aproximación a la protección internacional de los menores no acompañados en España*, Madrid, La Merced Migraciones, 2009، الصفحة 96، الذي ورد فيه ما يلي: "متى حُددت هوية قاصر أجنبي غير مصحوب بذويه [...] يجب أن يُعيّن له وصي أو ممثل قانوني لديه المعارف اللازمة لضمان مصالحه وتلبية احتياجاته القانونية والاجتماعية والطبية والنفسية على نحو مناسب".

(6) يستشهد صاحب البلاغ بالتعليق العام رقم 6، الفقرة 44.

- (ج) أن تعترف له بجميع الحقوق المكفولة له باعتباره طفلاً، بما في ذلك الحق في التمتع بحماية سلطات الإدارة العامة، وفي التمثيل القانوني، وفي التعليم، وفي الحصول على رخصة للإقامة والعمل تتيح له إمكانية تنمية شخصيته على نحو كامل والاندماج في المجتمع؛
- (د) أن تعترف بحق القاصر في الاستعانة بمحام أو شخص يختاره قبل أن تنظر السلطات الإدارية في قضيته؛
- (هـ) أن يُبلغ هو ومحاميه بأي قرار يمسّه.

ملاحظات الدولة الطرف بشأن المقبولية

عرض الوقائع

1-4 تشير الدولة الطرف، في ملاحظاتها المؤرخة 13 تشرين الثاني/نوفمبر 2018 بشأن مقبولية البلاغ، إلى أن رواية صاحبه للوقائع منقوصة وغير دقيقة. وتدعي أنه، وفقاً لتقرير الشرطة المؤرخ 5 حزيران/يونيه 2017 بشأن اعتراض القارب، كان على متنه 36 شخصاً كلهم "بالغون كما يبدو من مظهرهم". وفي اليوم ذاته، بوشرت إجراءات طرد صاحب البلاغ وأُبلغ بالقرار رقم 2017/1480 المتعلق بإعادته إلى بلده الأصلي. وفي اليوم التالي، أي 6 حزيران/يونيه، احتُجز صاحب البلاغ في مركز احتجاز الأجانب في مدريد.

2-4 وفي 17 تموز/يوليه، قدم صاحب البلاغ طلباً للحماية الدولية، وقَّعه هو ومحاميه ومترجم شفوي. وأشار صاحب البلاغ في هذا الطلب إلى أنه: (أ) لم يُفد قط بأنه قاصر؛ و(ب) اعترف بأن تاريخ ميلاده هو 1 كانون الثاني/يناير 1996 (أي أن عمره كان 21 سنة لدى دخوله إسبانيا)؛ و(ج) ردّ لدى سؤاله عن سبب طلبه اللجوء قائلاً إن "حياتي في خطر، لأن زوجة والدي الثانية حاولت تسميمي".

3-4 ورُفض طلبه اللجوء في 21 تموز/يوليه، وقُدّم في 21 تموز/يوليه طلب استئناف قرار الرفض، الذي رُفض بدوره في 26 تموز/يوليه. ولم يدَّع صاحب البلاغ كذلك في طلب الاستئناف أنه قاصر. وفي 21 تموز/يوليه أيضاً، قدم صاحب البلاغ كذلك، عن طريق محامين من اختياره، نسخة عادية لما ادعى أنها شهادة ميلاده، وطلب إحالته إلى سلطات حماية الطفل. وتدعي الدولة الطرف أنه لا توجد أي وثيقة تثبت أن تلك الشهادة تخص صاحب البلاغ، إذ لم تكن بحوزته لدى توقيفه ولا تتضمن بيانات بيومترية. وبالتالي، توجد شكوك بشأن صحة هذه الوثيقة (التي لم تُقدّم سوى نسخة عادية منها)، لا سيما وأنها تتعارض مع تصرفات صاحب البلاغ لدى وصوله إلى إسبانيا، التي لا تتمثل فقط في عدم ادعائه أبداً أنه قاصر، بل كذلك في توقيعه طلباً للجوء ضمّن تاريخ ميلاد آخر.

4-4 وتدعي الدولة الطرف، لدى تقديم ملاحظاتها، أنها تجهل مكان وجود صاحب البلاغ، وتفيد بأنها ستباشر بالتالي إجراءات إلغاء التدابير الوقائية المتخذة.

أسباب عدم المقبولية

5-4 تدفع الدولة الطرف بأن البلاغ غير مقبول من حيث الاختصاص الشخصي، لأن صاحبه بالغ. وتدفع الدولة الطرف بأن صاحب البلاغ بالغ لأنه:

(أ) لم يقدم وثائق هوية رسمية تتضمن بيانات بيومترية يمكن التحقق منها (فلا تحمل الوثائق المقدمة صورةً فوتوغرافية ولا بصمات تثبت ما إذا كانت تخص الشخص ذاته الذي قُدّم نسخاً منها أم شخصاً آخر)؛

(ب) يبدو من مظهره أنه بالغ على نحو ما تبينه الصور الفوتوغرافية الملتقطة له لدى توقيفه؛

(ج) لم يدّع أبداً أنه قاصر عندما وصل إلى إسبانيا، ولا عندما أخذت إفادته، ولا عندما أُودع في مركز احتجاز الأجانب (بل فقط عندما نصحه بذلك المحامون الذين يمثلونه في هذا البلاغ).
 4-6 وفي السياق ذاته، لا يمكن اعتبار الوثائق التي قدمها صاحب البلاغ وحدها دليلاً على أنه قاصر، لأنها مجرد نسخ مصورة ولا تتضمن بيانات بيومترية. وترى الدولة الطرف أن قبول بلاغ ما رغم وجود أدلة موضوعية على أن صاحبه بالغاً "لن يفيد سوى عصابات الهجرة غير القانونية" التي دفع لها صاحب البلاغ مبلغاً مالياً، والتي "توصي المهاجرين بأن يسافروا بلا وثائق ويدعوا أنهم قاصرون".
 4-7 وعلاوةً على ذلك، تؤكد الدولة الطرف، استناداً إلى المادة 7(هـ) من البروتوكول الاختياري، عدم مقبولية هذا البلاغ بدعوى عدم استنفاد صاحبه جميع سبل الانتصاف المحلية المتاحة⁽⁷⁾. فقد كان بإمكان صاحب البلاغ القيام بما يلي:

(أ) أن يطلب إلى النيابة العامة إجراء فحوص طبية لإثبات أنه قاصر؛

(ب) أن يطلب إلى القاضي المدني في مكان الاحتجاز، وفقاً للإجراء المنصوص عليه في المادة 780 من قانون الإجراءات المدنية، مراجعة أي قرار صادر عن سلطات الإقليم المتمتع بالحكم الذاتي لا يعتبره قاصراً؛

(ج) أن يطعن في أمر إعادته إلى بلده أمام محكمة المنازعات الإدارية؛

(د) أن يباشر أمام المحاكم المدنية إجراءات طوعية لتحديد السن، وفقاً للقانون 2015/15 المتعلق بالإجراءات القضائية الطوعية.

تعليقات صاحب البلاغ على ملاحظات الدولة الطرف بشأن المقبولية

5-1 يدحض صاحب البلاغ، في تعليقاته المؤرخة 8 شباط/فبراير 2018، بعض الحجج الوقائية التي ساقها الدولة الطرف. أولاً، أفاد صاحب البلاغ مرتين على الأقل بأنه قاصر: عندما أنقذه الصليب الأحمر في عرض البحر وعندما نُقل إلى مركز الشرطة. ويدعي صاحب البلاغ أنه لم يُستمع إليه في كلتا الحالتين. وأثناء المقابلة التي أُجريت معه في إطار طلبه اللجوء، لم يُقد بأنه قاصر لعدم سؤاله عن ذلك ولا اعتقاده أنه لا يجوز له طلب اللجوء إن كان قاصراً. وبالفعل، مُنع صاحب بلاغ آخر⁽⁸⁾ في اليوم ذاته من تقديم طلب اللجوء عندما أفاد بأنه قاصر. ولهذا السبب قرر عدم الكشف عن عمره الحقيقي، باعتبار ذلك الخيار الوحيد المتاح له لتقديم طلب اللجوء وإيقاف تنفيذ أمر إبعاده الوشيك.

5-2 وثانياً، لم تتخذ الدولة الطرف أي إجراء عندما قدم صاحب البلاغ نسخاً مصورة (ولاحقاً النسخ الأصلية) من الوثائق التي تثبت تاريخ ميلاده، للتحقق مما إذا كانت له أم لا. ولم تُفعل الدولة الطرف أيضاً البروتوكول المتعلق بالقاصرين الأجانب غير المصحوبين بذويهم من أجل تحديد سنه. وعلاوةً على ذلك، وبعد الإفراج عن صاحب البلاغ من مركز احتجاز الأجانب، قررت محكمة التحقيق رقم 1 في ألميريا، في 1 آب/أغسطس 2017، عدم إحالته إلى مركز للقاصرين لأنها اعتبرت الوثائق التي قدمها غير صحيحة لخلوها من بيانات بيومترية. فقد كان على الدولة الطرف أن تباشر إجراءات التحقق ذات الصلة لدى السلطات الغينية للتأكد من أن صاحب البلاغ مواطن غيني وللاستفسار عن بيانات هويته. وباختصار، لم تجر الدولة الطرف اختبارات لتحديد سن صاحب البلاغ ولم تتحقق من هويته لدى السلطات الغينية.

(7) تشدد الدولة الطرف على ضرورة استنفاد "جميع" سبل الانتصاف المتاحة.

(8) ر. ك. ضد إسبانيا (CRC/C/82/D/27/2017).

3-5 وثالثاً، يؤكد صاحب البلاغ، خلافاً لادعاءات الدولة الطرف، أنه:

- (أ) لا يُعقل أن تنتفي القيمة الإثباتية للوثائق التي قدمها بسبب عدم حيازته لها لدى وصوله إلى الأراضي الإسبانية؛
- (ب) لا يجوز اشتراط وجود بيانات بيومترية في هذه الوثائق لأن هذا الشرط لا يسري على شهادات الميلاد، التي ينبغي أن تكون كافية لإلزام المؤسسات المختصة باحترام مبدأ افتراض أنه قاصر؛
- (ج) لم يلاحق قضائياً أمام المحاكم المحلية بسبب التزوير ولم تقدّم أي أدلة على عدم صحة تلك الوثائق، لا سيما وأنه قدّم نسخها الأصلية بعد وقت قصير من تقديم نسخ مصورة منها؛
- (د) بذل كل ما في وسعه لإثبات هويته، ولا يجوز إلزامه بتقديم وثائق أو أدلة لا يستطيع الحصول عليها، بالنظر إلى أنه كان محتجزاً في مركز احتجاز الأجانب ولم يُسمح له بالذهاب إلى سفارة بلده لطلب الوثائق اللازمة.

4-5 ويضيف صاحب البلاغ أنه لا يجوز اعتبار تقييم الدولة الطرف الذاتي لمظهره البدني، الذي لا يستند إلى أي أساس منطقي، وسيلةً سليمةً لإبطال مبدأ افتراض أنه قاصر. وفي السياق ذاته، ينفي صاحب البلاغ عدم إفادته بأنه قاصر، إذ فعل ذلك مرتين، أمام موظفي الصليب الأحمر وأمام سلطات الشرطة يوم توقيفه.

5-5 ويدعي صاحب البلاغ أن كل ذلك يبين أن الدولة الطرف عكست مبدأ افتراض أنه قاصر، حيث اشتترطت أن يُثبت صحة الوثائق، التي كان ينبغي للسلطات الإسبانية التحقق منها، في حالة وجود أدلة على زيفها، ولا سيما بالنظر إلى ظروفه الخاصة. وفيما يتعلق بادعاء الدولة الطرف أن قبول البلاغ من شأنه أن يفيد عصابات الهجرة غير القانونية، يدعي صاحب البلاغ أن هذا الادعاء دليل على أن الدولة الطرف تغلب اعتبارات التحكّم في تدفقات الهجرة على احترام مصالح الطفل الفضلى.

6-5 ورابعاً، توضح مؤسسة فونداثيون راينيس أنها كانت تجهل مكان وجود صاحب البلاغ، لدى تقديم مذكرتها. فبعد الإفراج عنه من مركز احتجاز الأجانب، عُثر له على مكان في مركز للبالغين يديره برنامج تموله وزارة الداخلية في الدولة الطرف. غير أن صاحب البلاغ قرر الفرار إلى فرنسا، بسبب عدم امتثال الدولة الطرف للتدبير الوقائي الذي طلبته اللجنة وبسبب خوفه من احتمال طرده من الأراضي الإسبانية.

7-5 ويدعي صاحب البلاغ، فيما يتعلق بطلب الدولة الطرف عدم قبول بلاغه من حيث الاختصاص الموضوعي لكونه شخصاً راشداً، أنه لا يمكن اعتبار ذلك سبباً لعدم المقبولية لأن سببه هي بالتحديد المسألة الأساسية في البلاغ. وعلى نحو ما أكده صاحب البلاغ من قبل، فإن الوثائق التي قدمها صحيحة وصالحة لإثبات هويته، وينبغي اعتبارها دليلاً قوياً على أنه قاصر، وهو ما يقتضي، كحد أدنى، مباشرة الإجراءات المذكورة أعلاه مع إعمال مبدأ مصالح الطفل الفضلى ومبدأ افتراض أنه قاصر⁽⁹⁾.

8-5 وفيما يتعلق بعدم المقبولية بسبب عدم استنفاد سبل الانتصاف المحلية، يدعي صاحب البلاغ أن جميع سبل الانتصاف التي أشارت إليها الدولة الطرف غير فعالة أو غير متاحة، وأن الدولة الطرف لم تف بالتزامها بإثبات العكس⁽¹⁰⁾. وعلاوةً على ذلك، لم يُتخذ أي قرار بشأن سن صاحب البلاغ،

(9) يستشهد صاحب البلاغ بالحكم الصادر عن المحكمة الوطنية في 9 تشرين الأول/أكتوبر 2007 (JUR/2017/272319) الذي رأت فيه أن "شهادة الميلاد الصادرة عن سلطات الدولة التي ينتمي إليها مقدم الطلب تشكل دليلاً قوياً على أنه قاصر [...] وينبغي إعطاؤها قيمةً إثباتيةً وأخذها في الاعتبار لأغراض الإثبات".

(10) يستشهد صاحب البلاغ بالسوابق القضائية للمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، قضية *أكدينهار وآخرين ضد تركيا*، الدعوى رقم 93/21893، الحكم الصادر في 16 أيلول/سبتمبر 1996؛ والسوابق القضائية لمحكمة البلدان الأمريكية لحقوق الإنسان، قضية *غاليندو كارديناس وآخرين ضد بيرو*، الحكم المؤرخ 2 تشرين الأول/أكتوبر 2015، المجموعة "C" رقم 301.

مما فاقم حالة ضعفه، حيث اعتُبر شخصاً راشداً من دون اتخاذ أي إجراء لإثبات سنه أو التحقق منها. وفي 1 آب/أغسطس، أعلنت محكمة التحقيق رقم 1 في أليريا قرارها القاضي برفض إحالة صاحب البلاغ إلى نظام حماية القاصرين، حيث لم تُعط قيمة إثباتية للوثائق التي قدمها. وسبيل الانتصاف الوحيد المتاح هو الطعن في أمر الإعادة إلى البلد الأصلي الذي يكتسي طابعاً إدارياً ولا يوقف تنفيذ هذا الأمر، ويستغرق البت فيه ثلاثة أشهر. ولا يجوز اللجوء إلى قضاء المنازعات الإدارية إلا بعد البت في هذا الطعن أو بعد انقضاء هذا الأجل، ولا يوجد بالتالي سبيل انتصاف فعال لتفادي آثار الطرد الوخيمة التي لا يمكن تداركها، لا سيما وأن الشخص المعني لا يُخَطَّر إلا 12 ساعة قبل تنفيذ أمر إعادته إلى بلده الأصلي. وعلاوة على ذلك، يدعي صاحب البلاغ أن سبيل الانتصاف هذا لا يصلح إلا لدرء آثار قرارات الإعادة والطرْد، وليس آثار حالة انعدام الحماية التي قد يعيشها القاصرون، لأن القضاة لا يأمرّون باتخاذ تدابير لكفالة حمايتهم ورعايتهم. ولذلك، وبالنظر إلى عجز صاحب البلاغ التام عن الدفاع عن نفسه بعدما أبلغ مؤسسات إسبانية شتى باحتمال إعادته إلى بلده الأصلي ولم تتخذ أي إجراء؛ وبالنظر إلى أن جبر الضرر بشكل فعال من خلال سبيل الانتصاف المحلية أمر غير محتمل، فقد لجأ إلى اللجنة لتفادي وقوع ضرر لا يمكن جبره.

5-9 ويدعي صاحب البلاغ، فيما يتعلق بإمكانية طلبه مباشرة إجراءات طوعية أمام المحاكم المدنية، أن القاضي المختص رفض طلباً من هذا القبيل في قضية أخرى ماثلة مثّلت فيها الشخص المعني مؤسسة فونداثيون رايثيس، بحجة أن ذلك ليس سبيل الانتصاف المناسب.

5-10 وأخيراً، يكرر صاحب البلاغ أن الدولة الطرف لم تنفذ قط التدابير المؤقتة التي طلبتها إليها اللجنة، إذ لم يجر أبداً نقله إلى مركز لحماية الطفل ولا إخضاعه لوصاية سلطات إقليم مدريد المتمتع بالحكم الذاتي. وتطلب الدولة الطرف إلغاء التدابير الوقائية بدعوى اختفاء صاحب البلاغ؛ ولكن استخداماً هذه الحجة لإلغاء هذه التدابير مسألة مرفوضة ومعيبة في آن واحد، لأن هذه الحالة تُعزى إلى عدم امتثالها لما طُلب إليها.

ملاحظات الدولة الطرف بشأن الأسس الموضوعية

6-1 تدعي الدولة الطرف، في ملاحظاتها المؤرخة 19 كانون الثاني/يناير 2018، عدم وقوع انتهاك لمبدأ مصالح الطفل الفضلى، الذي تحميه المادة 3 من الاتفاقية، لأن صاحب البلاغ بالغ. وأوضحت الدولة الطرف أنه لا ينبغي افتراض أن الشخص قاصر إلا "في حالة الشك"، وليس عندما يكون من الواضح أنه بالغ. وخلصت الدولة الطرف إلى أنه "يجوز قانوناً للسلطات، في هذه الحالة التي يبدو فيها من مظهر الشخص غير الحائز لأي وثائق هوية أنه بالغ، أن تعتبره كذلك من دون الحاجة إلى إجراء أي اختبار طبي". وتدعي الدولة الطرف أن اعتبار شخص بالغ قاصراً بدون أدلة موثوقة وبالاستناد حصراً إلى إفادته قد يعرض لخطر جسيم القاصرين الموجودين في مراكز الإيواء (الذين قد يتعرضون للإيذاء وسوء المعاملة من جانب ذلك الشخص)، وهو ما سيشكل بالفعل انتهاكاً لمبدأ مصالح الطفل الفضلى.

6-2 وتدعي الدولة الطرف أيضاً عدم وقوع انتهاك لمبدأ مصالح الطفل الفضلى فيما يتعلق بالمادتين 18(2) و20(1) من الاتفاقية، بدعوى ما يلي:

(أ) ما إن وطأت قدما صاحب البلاغ الأراضي الإسبانية حتى قدمت إليه الدوائر الصحية الرعاية الطبية؛

(ب) وُثِّقت حالته ووُفر له محام و مترجم شفوي بالمجان على نفقة الدولة، وأخبر فوراً بحقوقه؛

(ج) أُبلغت السلطة القضائية المختصة على الفور بحالته لكفالة احترام حقوقه ريثما يجري

تنفيذ الإجراءات المترتبة على وضعه غير القانوني؛

(د) بمجرد ادعائه أنه قاصر، أُبلغت بذلك النيابة العامة، باعتبارها المؤسسة المكلفة بحماية مصالح الطفل الفضلى⁽¹¹⁾.

3-6 وتدعي الدولة الطرف أنه لا يمكن الحديث عن حرمان صاحب البلاغ من المساعدة القانونية أو من الحماية، حتى لو افترض أن الأمر يتعلق بقاصر.

4-6 وتفيد الدولة الطرف بأنه، حتى لو كان صاحب البلاغ قاصراً، لم يُنتهك حقه في الهوية المكفولة بموجب المادة 8 من الاتفاقية، إذ بوشرت إجراءات "تسجيل هويته التي صرّح بها فور إنفاذه في عرض البحر ودخوله الأراضي الإسبانية بصفة غير قانونية".

5-6 وتدعي الدولة الطرف أيضاً عدم وقوع انتهاك لحق الطفل في الاستماع إليه، المكفول بموجب المادة 12 من الاتفاقية. وتدعي أنه أُتيحت لصاحب البلاغ على الدوام إمكانية الاستماع إليه وتقديم ما يرغب فيه من ادعاءات. وفي هذا السياق، استُمع إليه واستعان بمحام خلال جميع الإجراءات القضائية المتعلقة به.

6-6 وتدعي الدولة الطرف أنه لم تُنتهك الحقوق المنصوص عليها في المواد 20 و 27 و 29 من الاتفاقية، لأن هذه الحقوق مكفولة حصراً للأطفال الذين لا يوجد أي شك في أنهم قاصرون. وبالنظر إلى عدم وجود شك في أن صاحب البلاغ بالغ، فلا تنطبق في حالته الحقوق المزعوم انتهاكها.

تعليقات صاحب البلاغ على ملاحظات الدولة الطرف بشأن الأسس الموضوعية

1-7 فيما يتعلق بمقبولية البلاغ، يضيف صاحب البلاغ، في تعليقاته المؤرخة 9 نيسان/أبريل 2018، أنه لا يشاطر الدولة الطرف تفسيرها للمادة 7(هـ) من البروتوكول الاختياري، المتمثل في وجوب استفادة جميع سبل الانتصاف التي يتيحها النظام القانوني المحلي. فلا يتوافق هذا التفسير مع الغاية المتوخاة من تلك المادة، وهي إتاحة الفرصة للسلطات الوطنية لجبر الضرر الناجم عن أي انتهاكات محتملة لحقوق الإنسان. وبالتالي، يكفي استفادة سبيل واحد من سبل الانتصاف المحلية المتاحة، وفقاً لرأي لجنة مناهضة التعذيب⁽¹²⁾ والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان⁽¹³⁾.

2-7 وفيما يتعلق بالمادة 3 من الاتفاقية، يدعي صاحب البلاغ أن مصالحه الفضلى انتهكت بعدم احترام مبدأ افتراض أنه قاصر، إذ لم يُعتبر في أي وقت من الأوقات قاصراً محتملاً، ولم يُفعل لصالحه البروتوكول المتعلق بالقاصرين الأجانب غير المصحوبين بذويهم⁽¹⁴⁾. ورغم أن الدولة الطرف تدعي أن صاحب البلاغ كان "غير حائز على الإطلاق للوثائق اللازمة"، فليس ذلك صحيحاً إلا عندما وصل إلى إسبانيا، حيث أرسلت إلى السلطات صورة من شهادة ميلاده في 21 تموز/يوليه 2017، ثم الوثيقة الأصلية في 28 تموز/يوليه من العام ذاته. ولذلك، كان على الدولة الطرف أن تنقل صاحب البلاغ فوراً، باعتباره قاصراً،

(11) تستشهد الدولة الطرف بالمعايير القانونية المحلية التي توضح حياد النيابة العامة واستقلالها في عملها (ومنها، المادة 1-124 من الدستور، والمادة 435 من قانون تنظيم السلطة القضائية، والمادة 1 من القانون 1981/50، والمادتان 3(7)، و 7 من النظام الأساسي للنيابة العامة).

(12) عثمانى ضد صربيا (CAT/C/42/D/261/2005)، الفقرة 7-1.

(13) يستشهد صاحب البلاغ، في جملة أمور، بقضية كاراكو ضد هنغاريا، الدعوى رقم 05/39311، الحكم الصادر في 28 نيسان/أبريل 2009، الفقرة 14؛ وقضية رياض وإدياب ضد بلجيكا، الدعوى رقم 03/29787 والدعوى رقم 03/29810، الحكم الصادر في 24 كانون الثاني/يناير 2008، الفقرة 84.

(14) يستشهد صاحب البلاغ بالتعليق العام رقم 6، الفقرة 31(ط)، وبالتعليق العام المشترك رقم 4(2017) للجنة المعنية بحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم ورقم 23(2017) للجنة حقوق الطفل بشأن التزامات الدول في مجال حقوق الإنسان الخاصة بالطفل في سياق الهجرة الدولية في بلدان المنشأ والعبور والمقصد والعودة.

إلى مركز للقاصرين، أو تلجأ، في حالة استمرار الشك، إلى السلطات القنصلية الغينية للتحقق من هويته. وعلاوةً على ذلك، فإن كانت الدولة الطرف ترى أنه لا يمكن افتراض أن شخصاً ما قاصر إلا في حالة الشك في سنه، فإن الوثائق التي قدمها صاحب البلاغ تثير، على الأقل، بعض الشك.

3-7 ويدعي صاحب البلاغ أنه لا يمكن القول إن النيابة العامة تصرفت بمثابة ممثل قانوني يسهر على حماية مصالحه، لأن ما قامت به في الواقع بعيد كل البعد عن صلاحياتها المنصوص عليها في القوانين التي أشارت إليها الدولة الطرف. فمن جهة، لم تباشر النيابة العامة أبداً أي إجراء لتحديد سنه بعدما قدم شهادة ميلاده. واكتفت بإعلان عدم اختصاصها لأن صاحب البلاغ كان محتجزاً في مركز احتجاز الأجانب في مدريد. ومن جهة أخرى، لا يمكن القول إن النيابة العامة مؤسسة مستقلة، وإنما مؤسسة ذات طابع هرمي قوي تتأثر بالسياسات التي تحددها السلطة التنفيذية الوطنية. وفي الواقع، اعترفت المحاكم الإسبانية في بعض الحالات بوجود نوع من تضارب المصالح بين القاصرين الأجانب غير المصحوبين بذويهم والنيابة العامة، وشددت على ضرورة أن يعيّن لهم محامٍ أو يُعترف بأهليتهم لمباشرة الإجراءات عندما لا تتطابق مصالحهم مع مصالح الكيان الوصي⁽¹⁵⁾. وبالتالي، لا يمكن القول إن الدور الذي اضطلعت به النيابة العامة قد عوّض على النحو الملائم الدور الذي كان ينبغي أن يضطلع به الوصي أو الممثل القانوني، الذي لم يعيّن قط، على نحو ما تقتضيه المادتان 18(2) و20(1) من الاتفاقية. وبالتالي، فلم يُعيّن أبداً لصاحب البلاغ وصي. ويقع على الدول الأطراف بموجب المادة 20 من الاتفاقية، على وجه الخصوص، التزام باتخاذ تدابير لرعاية وإيواء الأطفال المحرومين من بيئتهم الأسرية. غير أن صاحب البلاغ لم يودّع قط في مركز للحماية بعد الإفراج عنه في 28 تموز/يوليه 2017، رغم طلب اللجنة اتخاذ تدابير مؤقتة لصالحه.

4-7 وفيما يتعلق بانتهاك المادة 8 من الاتفاقية، يدعي صاحب البلاغ أن الدولة الطرف غيرت عناصر مهمة من هويته عندما حددت له سناً وتاريخ ميلاد لا يتطابقان مع البيانات الواردة في وثائقه الرسمية، التي لم يُطعن أبداً في صحتها بشكل رسمي. وبالفعل، يقر القانون الأساسي 2000/4 بشأن حقوق وحريات الأجانب في إسبانيا وإدماجهم في المجتمع وكذلك المحكمة العليا بأن وثائق الشخص الأجنبي الصادرة عن سلطات بلده الأصلي هي التي تثبت هويته وليس السجلات التي تعدها سلطات الدولة الطرف⁽¹⁶⁾.

5-7 ويدعي صاحب البلاغ أنه لا يمكن القول إنه استُمع إليه على النحو الواجب، إذ حُددت له لدى تسجيل حالته سنٌ غير سنه، من دون مباشرة أي إجراء للتحقق منها، رغم إفادته بأنه قاصر لدى وصوله إلى إسبانيا ثم في مركز شرطة أليريا. وعلى وجه الخصوص، لم يحصل صاحب البلاغ على المساعدة القانونية في ذلك الحين، وهو ما يعني عدم كفاية الضمانات اللازمة لممارسة هذا الحق، ولا سيما بالنظر إلى ما كان يعانیه من إجهاد. ولا يمكن القول أيضاً إنه توافرت الظروف المناسبة للاستماع إلى صاحب البلاغ لدى تقديمه طلب اللجوء، حيث لم يُفقد، بسبب ضغط الظروف، بأنه قاصر (إذ قيل له إنه لا يجوز لشخص قاصر طلب اللجوء وقد يُعاد بالتالي إلى غينيا)⁽¹⁷⁾. وعليه، فقد وقع انتهاك للمادة 12 من الاتفاقية.

(15) الحكم رقم 2008/183 الصادر عن المحكمة الدستورية في 22 كانون الأول/ديسمبر.

(16) تنص المادة 4(1) من القانون 2000/4 على ما يلي: "من حق ومن واجب الأجانب الموجودين في الأراضي الإسبانية الحفاظ على الوثائق الصادرة عن السلطات المختصة في بلدتهم الأصلي التي تثبت هويتهم". وانظر أيضاً الحكم رقم 2015/368، الصادر في 18 حزيران/يونيه عن المحكمة العليا، الدائرة المدنية (القسم الأول)، الصفحتين 3 و4، الذي يرد فيه أنه لا يجوز اعتبار المهاجر، الذي يتيقن من جواز سفره أو وثيقة هوية تعادله أنه قاصر، شخصاً أجنبياً غير حائز للوثائق اللازمة بغرض إخضاعه لاختبارات تكاملية لتحديد سنه.

(17) يشير صاحب البلاغ إلى التعليق العام رقم 12(2009) بشأن حق الطفل في الاستماع إليه، الذي جاء في الفقرة 34 منه أنه "لا يمكن الاستماع إلى آراء الطفل بفعالية في بيئة يسودها الترويع، أو العداء، أو لا تراعي سن الطفل أو لا تلائمه".

6-7 وفيما يتعلق بالحق المعترف به في المادة 27 من الاتفاقية، يدعي صاحب البلاغ أن الحجة الوحيدة التي ساقتهها الدولة الطرف هي زعمها أنه بالغ. وبالتالي، فإن الدولة الطرف تعترف، باعتبارها صاحب البلاغ بالغا، بعدم وفائها بالتزاماتها بموجب هذه المادة. ووفقاً لصاحب البلاغ، لا يوجد شك في أن الدولة الطرف لم توفر له الظروف اللازمة لكفالة نمائه البدني والعقلي والروحي والاجتماعي. ومما فاقم الوضع أن صاحب البلاغ يتيم وكان يعيش حالة نفسية مقلقة، بسبب فقدانه شقيقه خلال رحلة العبور بالقارب.

7-7 وأخيراً، يُعيد صاحب البلاغ تأكيد وقوع انتهاك للمادة 6 من البروتوكول الاختياري، بالنظر إلى أن الدولة الطرف لم تنفذ التدابير الوقائية التي طلبتها اللجنة. فرغم الإفراج عنه في 28 تموز/يوليه 2017، فلم يجر أبداً نقله إلى مركز لحماية الطفل ولا إخضاعه لوصاية سلطات إقليم مدريد المتمتع بالحكم الذاتي⁽¹⁸⁾.

مداخلة أطراف ثالثة⁽¹⁹⁾

8- في 3 أيار/مايو 2018، قدّم أمين المظالم في فرنسا مداخلة، كطرف ثالث، بشأن مسألة تحديد السن واحتجاز القاصرين في مراكز للبالغين بانتظار تحريكهم⁽²⁰⁾. وأحيلت هذه المداخلة إلى الطرفين، اللذين دُعيا إلى التعليق عليها. وقدّم الطرفان تعليقات في سياق البلاغ المقدم من ج. أ. ب. ضد إسبانيا⁽²¹⁾، وأفادا بأنها تنطبق على جميع البلاغات التي قدّمت بشأنها هذه المداخلة. وتحيل اللجنة إلى الفقرات من 8 إلى 10 من ذلك البلاغ توكياً للإيجاز.

مداخلات اللجنة

النظر في مقبولة البلاغ

9-1 قبل النظر في أي ادعاء يرد في بلاغ ما، يتعين على اللجنة أن تقرر، وفقاً للمادة 20 من نظامها الداخلي، ما إذا كان البلاغ مقبولاً أم لا بموجب البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل المتعلق بإجراء تقديم البلاغات.

9-2 وتحيط اللجنة علماً بحجة الدولة الطرف بأن البلاغ غير مقبول من حيث الاختصاص الشخصي، بالنظر إلى ما يلي: (أ) يبدو من مظهر صاحب البلاغ أنه بالغ؛ و(ب) لم يدّع في أي وقت من الأوقات أنه قاصر إلا عندما قدم البلاغ إلى اللجنة؛ و(ج) لا يمكن اعتبار شهادة ميلاده دليلاً على أنه قاصر لأنها لا تتضمن بيانات بيومترية. غير أن اللجنة تلاحظ أن صاحب البلاغ قدّم إلى مكتب المدعي العام ومحكمة التحقيق المعنيين نسخة مصورة (ثم النسخة الأصلية) من شهادة ميلاده الصادرة في غينيا وشهادة إقرارها القضائية، اللتين تثبتان أنه قاصر. وتحيط اللجنة علماً بحجة الدولة الطرف بأن خلو الوثيقتين المقدمتين من بيانات بيومترية يجعلهما غير قابلتين للمقارنة مع البيانات التي قدمها صاحب البلاغ. وتذكّر اللجنة بأن عبء الإثبات لا يقع على صاحب البلاغ وحده، ولا سيما بالنظر إلى أن صاحب البلاغ والدولة الطرف لا يتساويان دائماً في إمكانية الحصول على عناصر الإثبات، وأن الدولة الطرف

(18) في 19 تموز/يوليه 2018، قدمت المنظمة الممثلة لصاحب البلاغ معلومات إضافية مفادها أنه كان موجوداً آنذاك في مدينة ليل (فرنسا)، في مركز لإيواء القاصرين، وأبدى رغبته في مواصلة الإجراءات أمام اللجنة.

(19) تتعلق هذه الملاحظات بالبلاغات المسجلة لدى اللجنة تحت الأرقام 2017/11، و2017/14، و2017/15، و2017/16، و2017/20، و2017/22، و2017/24، و2017/25، و2017/26، و2017/28، و2017/29، و2017/37، و2017/38، و2018/40، و2018/41، و2018/42، و2018/44.

(20) يمكن الاطلاع على موجز مداخلة أمين المظالم في فرنسا في البلاغ المقدم من ن. ب. ف. ضد إسبانيا (CRC/C/79/D/11/2017)، الفقرات من 8-1 إلى 8-6.

(21) CRC/C/81/D/22/2017، الفقرتان 9 و10.

هي وحدها التي تمتلك في كثير من الأحيان المعلومات ذات الصلة. وتلاحظ اللجنة أيضاً أن صاحب البلاغ قدم وثائق تثبت أنه قاصر، لم تطعن في صحتها سلطات الدولة الطرف ولا سلطات بلده الأصلي. وفي ضوء كل ما تقدّم، ترى اللجنة أن المادة 7(ج) من البروتوكول الاختياري لا تمنع قبول هذا البلاغ.

3-9 وتحيط اللجنة علماً أيضاً بحجة الدولة الطرف بأن صاحب البلاغ لم يستنفد سبل الانتصاف المحلية المتاحة، لأنه كان بإمكانه: (أ) أن يطلب إلى النيابة العامة إجراء اختبارات طبية إضافية؛ و(ب) أن يطلب إلى القاضي المدني مراجعة القرار الذي قضى بعدم تعيين وصي له، وفقاً للإجراء المنصوص عليه في المادة 780 من قانون الإجراءات المدنية؛ و(ج) أن يطعن في أمر إعادته إلى بلده الأصلي أمام قضاء المنازعات الإدارية؛ و(د) أن يباشر أمام المحاكم المدنية إجراءات طوعية لطلب تحديد السن، وفقاً للقانون 2015/15. وتحيط اللجنة علماً أيضاً بحجة صاحب البلاغ بأن سبل الانتصاف المحلية التي ذكرتها الدولة الطرف إما غير متاحة أو غير فعالة. وترى اللجنة أنه لا يمكن، في سياق الطرد الوشيك لصاحب البلاغ من الأراضي الإسبانية، أن تُعتبر فعالة سبل الانتصاف التي تطول بشكل مفرط أو لا توقف تنفيذ أمر الطرد الساري⁽²²⁾. وتلاحظ اللجنة أن الدولة الطرف لم تُثبت أن من شأن سبل الانتصاف المشار إليها أن توقف تنفيذ قرار إبعاد صاحب البلاغ. وبالتالي، تخلص اللجنة إلى أن المادة 7(هـ) من البروتوكول الاختياري لا تمنع قبول هذا البلاغ.

4-9 وترى اللجنة أن ادعاءات صاحب البلاغ التي تستند إلى المواد 18(2)، و27، و29 من الاتفاقية لم تُدعم بأدلة كافية لأغراض المقبولية، وتعلن بالتالي عدم مقبوليتها بموجب المادة 7(و) من البروتوكول الاختياري.

5-9 غير أن اللجنة ترى أن صاحب البلاغ دعم بما يكفي من الأدلة ادعاءاته المستندة إلى المواد 3، و8، و12، و20 من الاتفاقية، حيث لم يعيّن له ممثل قانوني عندما أفاد بأنه قاصر، ولم يراعَ حقه في افتراض أنه قاصر، وانتهك حقه في الهوية، ولم يتلق الحماية اللازمة باعتباره قاصراً. وعليه، تعلن اللجنة أن هذا الجزء من البلاغ مقبول وتشرع في النظر في أسسه الموضوعية.

النظر في الأسس الموضوعية

6-9 نظرت اللجنة في هذا البلاغ في ضوء جميع المعلومات التي أتاحتها لها الطرفان، وفقاً لما تنص عليه المادة 10(1) من البروتوكول الاختياري.

7-9 وتمثل إحدى المسائل المعروضة على اللجنة في تحديد ما إذا انتهكت، في ظل ملاسبات هذه القضية، حقوق صاحب البلاغ المعترف بها في الاتفاقية، بعدما قدّم وثائق تثبت أنه قاصر. وادعى صاحب البلاغ، على وجه الخصوص، أنه لم تؤخذ في الاعتبار مصالحه الفضلى باعتباره طفلاً، بالنظر إلى عدم الاعتراف بالوثائق التي قدمها وإلى عدم تعيين وصي أو ممثل قانوني له.

8-9 وتذكر اللجنة بأن إجراء تحديد سن شخص يافع يدعي أنه قاصر أمرٌ بالغ الأهمية، لأن نتيجته تحدد ما إذا كان يحق له الاستفادة أم لا من الحماية الوطنية باعتباره طفلاً. وعلى غرار ذلك، يكتسي هذا الإجراء أهمية حيوية بالنسبة للجنة باعتباره أساس التمتع بالحقوق الواردة في الاتفاقية. ولذلك، لا بد من وجود إجراء لتحديد السن يراعي الأصول القانونية الواجبة، بالإضافة إلى إمكانية الطعن في نتيجته من خلال إجراءات الاستئناف. وينبغي، ما دامت هذه الإجراءات جارية، تفسير الشك لصالح الشخص المعني ومعاملته باعتباره طفلاً. وبالتالي، تُذكر اللجنة بوجوب إيلاء الاعتبار الأول لمصالح الطفل الفضلى خلال جميع مراحل إجراء تحديد السن⁽²³⁾.

(22) ن. ب. ف. ضد إسبانيا، الفقرة 11-3.

(23) المرجع نفسه، الفقرة 12-3.

9-9 وتُذكر اللجنة أيضاً بأنه ينبغي اعتبار الوثائق المتاحة صحيحة ما لم يثبت العكس. وما عدا في حالة عدم وجود وثائق الهوية أو وسائل أخرى ملائمة،

"التقدير السن على نحو مستنير، ينبغي للدول أن تضطلع بتقييم شامل لنمو الأطفال البدني والنفسي، يجريه متخصصون في طب الأطفال أو مهنيون آخرون لديهم من المهارات ما يخولهم الجمع بين جوانب النمو المختلفة. وينبغي أن تنفذ هذه التقييمات بسرعة وبطريقة تراعي الطفل والاعتبارات الجنسانية والثقافية، بما في ذلك إجراء المقابلات مع الأطفال، [...] بلغة يفهماها الطفل"⁽²⁴⁾.

وينبغي تفسير الشك لصالح الشخص المعني بالتقييم⁽²⁵⁾. وفي هذه القضية، تلاحظ اللجنة أن الدولة الطرف لم تطعن في الوثيقتين الرسميتين اللتين قدمهما صاحب البلاغ، وهما شهادة ميلاده وشهادة إقرارها القضائية.

10-9 وتلاحظ اللجنة ما يلي:

- (أ) ادعى صاحب البلاغ أنه قاصر على الأقل في 20 تموز/يوليه 2017 عندما كان محتجزاً في مركز احتجاز الأجانب بانتظار تنفيذ أمر إعادته إلى بلده؛
- (ب) قدم صاحب البلاغ، في 21 تموز/يوليه 2017، نسخاً مصورة من وثائق تثبت أنه قاصر؛
- (ج) قدم صاحب البلاغ، في 28 تموز/يوليه 2017، النسخ الأصلية للوثائق المذكورة أعلاه، وأُفرج عنه؛

(د) رفضت محكمة التحقيق رقم 1 في أميريا طلب صاحب البلاغ إيداعه في مركز للقاصرين (الذي ضمنه طلب اللجنة اتخاذ تدابير وقائية لصالحه)، وذلك بدعوى أن الوثائق التي قدمها غير صحيحة لخلوها من بيانات بيومترية؛

(هـ) لم يخضع صاحب البلاغ أبداً لأي إجراء لتحديد سنه.

9-11 وتحيط اللجنة علماً باستنتاج الدولة الطرف أنه يتبين بوضوح من مظهر صاحب البلاغ أنه شخص بالغ. غير أن اللجنة تُذكر بتعليقها العام رقم 6 الذي مفاده أنه لا ينبغي الاقتصار على المظهر الجسدي للشخص، بل أيضاً مراعاة درجة نضجه النفسي، وينبغي إجراء التقييم وفق معايير علمية مأمونة ونزيهة، مع مراعاة مصالح الطفل الفضلى والاعتبارات الجنسانية، وتفسير الشك، في حالة وجوده، لصالح الشخص المعني، بحيث يعامل على أساس أنه طفل في حالة افتراض أنه كذلك⁽²⁶⁾.

9-12 وتحيط اللجنة علماً كذلك بادعاءات صاحب البلاغ أنه لم يعيّن له وصي أو ممثل قانوني للدفاع عن مصالحه، باعتباره طفلاً مهاجراً محتماً غير مصحوب بذويه. وتُذكر اللجنة بأنه ينبغي للدول الأطراف أن تعين بالجمان لجميع اليافعين الذين يدعون أنهم قاصرون ممثلاً قانونياً مؤهلاً، وعند الاقتضاء، مترجماً شفويًا، في أقرب وقت ممكن بعد وصولهم⁽²⁷⁾. وترى اللجنة أن إتاحة التمثيل القانوني لهؤلاء الأشخاص خلال إجراء تحديد سنهم يشكل ضماناً أساسية لمراعاة مصالحهم الفضلى وكفالة حقهم في الاستماع إليهم، بالنظر إلى عدم كفاية الدور الذي يضطلع به مكتب المدعي العام المعني بالقاصرين في هذا الصدد⁽²⁸⁾. وينطوي عدم القيام بذلك على انتهاك للمادتين 3 و12 من الاتفاقية، لأن إجراء تحديد السن هو منطلق تنفيذ الاتفاقية. ومن شأن عدم توفير ممثل قانوني في الوقت المناسب أن يؤدي إلى ظلم كبير.

(24) التعليق العام المشترك رقم 4 ورقم 23، الفقرة 4.

(25) ن. ب. ف. ضد إسبانيا، الفقرة 12-4.

(26) التعليق العام رقم 6، الفقرة 31(1).

(27) أ. د. ضد إسبانيا (CRC/C/83/D/21/2017)، الفقرة 10-14.

(28) المرجع نفسه؛ وقضية أ. ل. ضد إسبانيا (CRC/C/81/D/16/2017)، الفقرة 12-8؛ وقضية ج. أ. ب. ضد إسبانيا، الفقرة 13-7.

9-13 وتحيط اللجنة علماً كذلك بتأكيد الدولة الطرف أن القاصر غير المصحوب بذويه يعتبر حاملاً لوثائق الهوية إذا كان بحوزته جواز سفر أو وثيقة هوية ماثلة تتضمن بيانات بيومترية تثبت سنه. ولا يتعلق الأمر بشرط لا تقتضيه السوابق القضائية للمحكمة العليا في الدولة الطرف فحسب (الحاشية 16 أعلاه)، بل أيضاً بشرط لا يجوز تطبيقه على نحو يتعارض مع محتوى شهادة ميلاد أصلية ورسمية صادرة عن سلطات بلد ذي سيادة، من دون الطعن رسمياً في صحة هذه الوثيقة⁽²⁹⁾. وعلاوةً على ذلك، تلاحظ اللجنة أن المحكمة العليا في الدولة الطرف أصدرت مؤخراً قراراً يصب في هذا الاتجاه⁽³⁰⁾.

9-14 وفي ضوء كل ما تقدم، ترى اللجنة أن عدم اتخاذ إجراء لتحديد سن صاحب البلاغ، الذي ادعى أنه قاصر، وعدم إبلاء الاعتبار المناسب للوثائق الرسمية التي قدمها والتي أصدرتها سلطات بلده الأصلي، وعدم تعيين وصي له، عوامل تشكل انتهاكاً لحقوقه المعترف بها في الاتفاقية. وبالتالي، ترى اللجنة أن مصالح الطفل الفضلى لم تول الاعتبار الأول خلال الإجراءات التي كان صاحب البلاغ طرفاً فيها، وهو ما يشكل انتهاكاً للمادتين 3 و12 من الاتفاقية.

9-15 وتحيط اللجنة علماً كذلك بادعاءات صاحب البلاغ أن الدولة الطرف انتهكت حقوقه المنصوص عليها في المادة 8 من الاتفاقية، إذ غيرت عناصر من هويته عندما حددت له سناً لا يتطابق مع البيانات الواردة في الوثيقة الرسمية الصادرة عن سلطات بلده الأصلي. وترى اللجنة أن تاريخ ميلاد طفل يشكل عنصراً من عناصر هويته، وأن الدول الأطراف ملزمة باحترام حق الطفل في الحفاظ على هويته وعدم حرمانه من أي عنصر من عناصرها. وفي هذه القضية، تلاحظ اللجنة أن الدولة الطرف لم تحترم هوية صاحب البلاغ برفضها إعطاء أي قيمة إثباتية للوثائق الرسمية التي تثبت أنه قاصر، من دون تقييم مدى صحتها والتحقق من البيانات الواردة فيها لدى سلطات بلده الأصلي. وعليه، تخلص اللجنة إلى أن الدولة الطرف انتهكت المادة 8 من الاتفاقية.

9-16 وتحيط اللجنة علماً أيضاً بادعاءات صاحب البلاغ، التي لم تعترض عليها الدولة الطرف، ومفادها أن الدولة الطرف لم توفر له الرعاية رغم وضعه المتسم بانعدام الحماية والضعف الشديد باعتباره طفلاً مهاجراً غير مصحوب بذويه. وتلاحظ اللجنة أن صاحب البلاغ حُرِم من الحماية حتى بعدما قدم إلى السلطات الإسبانية شهادة ميلاده، ولا سيما بعد إفراج مركز احتجاز الأجانب عنه. وبالتالي، ترى اللجنة أن ما سبق ذكره يشكل انتهاكاً للمادة 20(1) من الاتفاقية.

9-17 وأخيراً، تحيط اللجنة علماً بادعاءات صاحب البلاغ المتعلقة بعدم تنفيذ الدولة الطرف التدابير المؤقتة المتمثل في نقله إلى مركز لحماية القاصرين. وتذكر اللجنة بأن الدول الأطراف، بتصديقها على البروتوكول الاختياري، يقع عليها التزام دولي باحترام التدابير المؤقتة المطلوبة وفقاً للمادة 6 من هذا البروتوكول، وهي التدابير التي تمنع وقوع ضرر لا يمكن جبره عندما يكون بلاغ ما قيد النظر، وتكفل بذلك فعالية إجراء تقديم البلاغات الفردية⁽³¹⁾. وفي هذه القضية، تحيط اللجنة علماً بحجة الدولة الطرف بأن نقل صاحب البلاغ إلى مركز لحماية القاصرين قد يشكل خطراً جسيماً على الأطفال الموجودين فيه. بيد أن اللجنة تلاحظ أن هذه الحجة تقوم على فرضية أن صاحب البلاغ شخص بالغ. وعليه، ترى اللجنة أن عدم تنفيذ التدابير المؤقتة المطلوبة يشكل في حد ذاته انتهاكاً للمادة 6 من البروتوكول الاختياري.

(29) م. ب. س. ضد إسبانيا (CRC/C/85/D/26/2017)، الفقرة 9-14.

(30) المحكمة العليا في إسبانيا، الدائرة المدنية، الطعن بالنقض بسبب مخالفة الإجراءات القضائية رقم 2019/2629، الحكم رقم 2020/307، المؤرخ 16 حزيران/يونيه 2020، الصفحة 15. فقد أكدت المحكمة العليا أنه لا يجوز أن تعطى للشكوك التي يثيرها مكتب المدعي العام بشأن موثوقية العمر المبين في وثائق رسمية لم تنف السلطات التي أصدرتها صحتها ولم تشكك فيها، ولا توجد أيضاً أدلة على التلاعب فيها، الأسبقية على ما يرد في الوثائق ذاتها التي يقدمها شخص لإثبات أنه قاصر بغرض الاستفادة من الحماية المكفولة للقاصرين.

(31) ن. ب. ف. ضد إسبانيا، الفقرة 11-12.

9-18 وإذ تتصرف لجنة حقوق الطفل بموجب المادة 10(5) من البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل المتعلق بإجراء تقديم البلاغات، فهي ترى أن الوقائع المعروضة عليها تنم بالفعل عن وقوع انتهاك للمواد 3، و8، و12، و20(1) من الاتفاقية، والمادة 6 من البروتوكول الاختياري.

10- وبالتالي، ينبغي للدولة الطرف أن توفر لصاحب البلاغ سبيلاً فعالاً لجبر الضرر الناجم عن الانتهاكات التي تعرض لها. والدولة الطرف ملزمة أيضاً بتفادي وقوع انتهاكات مماثلة في المستقبل. وفي هذا الصدد، توصي اللجنة الدولة الطرف بما يلي:

(أ) أن تكفل توافق أي إجراء لتحديد سن اليافعين الذين يدعون أنهم أطفال مع الاتفاقية، وأن تضمن خلاله، على وجه الخصوص، ما يلي:

'1' أن تُؤخذ في الاعتبار الوثائق التي يقدمها هؤلاء اليافعون، وتُقبل باعتبارها صحيحة، عندما تؤكد ذلك سلطات الدول التي أصدرتها أو سفارتها؛

'2' أن يعيّن لهؤلاء اليافعين على الفور وبالجمان ممثل قانوني مؤهل أو ممثلون آخرون، وأن يُعترف بالمحاميين الخاصين المعيّنين لتمثيلهم، ويُسمح لجميع الممثلين القانونيين أو ممثلين آخرين بمساعدتهم خلال هذه الإجراءات.

(ب) أن تضمن تعيين وصي مختص، في أقرب وقت ممكن، لليافعين غير المصحوبين بذويهم الذين يدعون أن أعمارهم تقل عن 18 سنة، حتى وإن كان إجراء تحديد سنهم لا يزال جارياً؛

(ج) أن تنشئ آلية فعالة وميسرة لجبر الضرر تتيح لليافعين المهاجرين غير المصحوبين بذويهم الذين يدعون أن أعمارهم تقل عن 18 سنة إمكانية طلب مراجعة قرارات السلطات التي تقضي بأنهم بالغون، في الحالات التي يجري فيها تحديد سنهم من دون الضمانات اللازمة لحماية مصالح الطفل الفضلى وحقه في الاستماع إليه؛

(د) أن توفر التدريب لموظفي دائرة الهجرة وأفراد الشرطة وموظفي النيابة العامة والقضاة وغيرهم من المهنيين المختصين بشأن حقوق القاصرين المهاجرين، ولا سيما بشأن تعليق اللجنة العام رقم 6، والتعليق العام المشترك رقم 3(2017) للجنة المعنية بحماية حقوق جميع العمال المهاجرين وأفراد أسرهم ورقم 22(2017) للجنة حقوق الطفل بشأن المبادئ العامة المتعلقة بحقوق الإنسان الخاصة بالأطفال في سياق الهجرة الدولية، والتعليق العام المشترك رقم 23 المذكور أعلاه.

11- ووفقاً لأحكام المادة 11 من البروتوكول الاختياري، تود اللجنة أن تتلقى من الدولة الطرف، في أقرب وقت ممكن وفي غضون 180 يوماً، معلومات عن التدابير التي اتخذتها لتنفيذ آراء اللجنة. وتطلب إلى الدولة الطرف أيضاً أن تدرج معلومات عن هذه التدابير في تقاريرها المقدمة بموجب المادة 44 من الاتفاقية. وأخيراً، تطلب اللجنة إلى الدولة الطرف أن تنشر هذه الآراء وتُعمّمها على نطاق واسع.